



Año 2016 - Bicentenario de la Declaración de
la Independencia Nacional

Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

Resolución SCDGN N° 40/16

Buenos Aires, 27 de octubre de 2016.

VISTAS las presentaciones efectuadas por los Dres. Alberto Manuel LÓPEZ VALLEJO, Ricardo Alfonso MONTI HERRERA, Marcelo HERRERA CASTELLANOS y José Agustín PÉREZ, en el marco del *Examen para el ingreso al agrupamiento "Técnico Jurídico" del Ministerio Público de la Defensa para actuar en las Defensorías y dependencias del MPD con sede en la ciudad de San Fernando del Valle de Catamarca* (EXAMEN TJ N° 111), en los términos del Art. 18 del "Reglamento para el ingreso de Personal al Ministerio Público de la Defensa de la Nación" (Texto ordenado Conf. Anexo I Resolución DGN N° 1124/15); y

CONSIDERANDO:

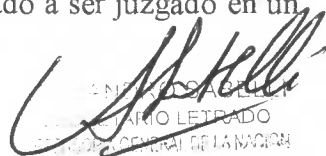
1º) Presentación del Dr. Alberto Manuel López

Vallejo:

Bajo las causales de arbitrariedad manifiesta y error material, el impugnante adujo que no se tuvo en cuenta "la consistencia jurídica de la solución propuesta, su pertinencia para los intereses de la parte en cuya representación actuó, ni el rigor de los fundamentos esgrimidos y el sustento normativo, jurisprudencial y dogmático en que se apoyó la solución elegida".

Concretamente, alegó no estar de acuerdo con el Tribunal Examinador en cuanto a que su examen estuviera "algo desordenado" ya que en la consigna "no se exigía una presentación formal" y además, en tanto se le señaló que su redacción era correcta, advierte que la crítica es infundada y contradictoria. Continuó señalando que el tribunal evaluador consignó que "apelaría el auto de procesamiento", lo que considera erróneo toda vez que apeló "la interlocutoria, indicando los agravios de la calificación legal dada, con abundante cita de jurisprudencia... no dejando dudas en su examen de lo manifestado".

Por otro lado, advierte que se omitió "considerar la correcta interpretación que realizó sobre la errónea aplicación del art. 5 inc. c, Ley 23.737 (transporte de estupefacientes), cuando ello fue valorado positivamente respecto del postulante Dory". Tampoco comparte la observación referida a que realizó argumentaciones abstractas sobre la nulidad del allanamiento, del pedido de excarcelación y el arresto domiciliario. En ese sentido, adujo que su argumentación "fue realizada con cita de jurisprudencia nacional aplicable al caso planteado, logrando con rigor el sustento jurisprudencial necesario para la solución exigida". Similares objeciones opuso con respecto a la señalada omisión de "objetar la violación al derecho del imputado a ser juzgado en un



DEFENSORÍA GENERAL DE LA NACIÓN
ABOLIO LEITADO

USO OFICIAL

plazo razonable” ya que, a su juicio, “el planteo de extinción de la acción penal por prescripción lleva ínsito el derecho del representado a ser juzgado en un plazo razonable”.

En relación con el caso no penal sostuvo que el Tribunal no ponderó positivamente “el hecho de haber individualizado al afectado como persona en situación de vulnerabilidad, como lo fue en el caso del postulante Dory”. Tampoco se habría considerado, continuó, que no sólo citó la ley de amparo para sustentar la vista exigida, sino que también hizo referencia al art. 43 de la CN, con planteo de “inconstitucionalidad de articulados de la ley de amparo”, en subsidio, y la “estrategia de dirigir la acción en forma subsidiaria contra el Estado Nacional”.

Por todo ello, solicitó que se aumente en diez puntos la calificación asignada a ambos casos.

2º) Presentación del Dr. Ricardo Alfonso Monti

Herrera:

Atribuyó al dictamen evaluador “fundamentos sólo aparentes y exhibir una manifiesta arbitrariedad” y solicitó la asignación de, como mínimo, cuarenta y dos (42) puntos.

Se agravió por considerar “estereotipada, que no exhibe razón alguna ni se compadece con la realidad de los hechos” la frase del Tribunal Evaluador relativa a que “planteó en forma escueta la nulidad del allanamiento”. A su criterio, dicha aseveración “es arbitraria en razón que no explica por qué el planteo es escueto...”. Entendió que los precedentes que invocó (Fiorentino y Montenegro) “son pertinentes y ajustados a los presupuestos fácticos del caso, ya que en ambos se recepta la teoría del árbol venenoso”. Asimismo, adujo que no fue valorada su fundamentación “relativa a que el testimonio obtenido en la vivienda no constituye prueba autónoma, porque es el resultado causal directo del allanamiento, como así tampoco el análisis relativo a la ausencia de flagrancia”.

En segundo lugar, tachó de arbitraria la afirmación del Jurado sobre la insuficiente fundamentación de la inconstitucionalidad del art. 14, segundo párrafo de la ley 23.737, ya que “mencionó el fallo Arriola y los principios en base a los cuales dicha inconstitucionalidad ha sido declarada”.

Se agravió, asimismo, por lo que entendió que fueron “abrumadoras omisiones” en cuanto a la valoración de distintos planteos que habría efectuado y no fueron parte de la devolución en el dictamen cuestionado.

Por último se agravió por la calificación asignada al caso no penal (cinco puntos) y consideró que carece de asidero toda vez que “trató todos los presupuestos contenidos en el art. 43 de la CN y la herramienta del amparo como el derecho lesionado a juicio del mismo Tribunal es correcta. Lo cual resulta autocontradictorio asignar esa magra calificación”.



Año 2016 - Bicentenario de la Declaración de
la Independencia Nacional

Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

Por otra parte, manifestó que la afectación de sus derechos “se patentiza en la circunstancia que los fundamentos del dictamen impugnado sin aparentes y el procedimiento para la selección no ha garantizado transparencia e imparcialidad, ni pautas objetivas y razonables para garantizar el acceso de las personas más idóneas”; que se enteró por la página “del Ministerio de la Defensa que en las jurisdicciones de Pehuajó y Azul se efectuaron exámenes con antelación al presente concurso, que consistieron en casos prácticamente idénticos, lo cual implica que los postulantes que conocieron el contenido de dichas publicaciones se encontraban en notable ventaja respecto al [impugnante], lo cual quiebra la imparcialidad...”. Agregó que “algunos postulantes ingresaron a rendir sin material bibliográfico y se retiraron al poco tiempo y obtuvieron una calificación superior a [él], ante lo cual cabe inferir, o se trataban de genios o no fueron evaluados correctamente”.

Como prueba documental plantea que “se preserve y reserve el pen drive utilizado para copiar los exámenes de las computadoras correspondientes a la totalidad de los concursantes. Copia certificada de su examen...” y, como prueba pericial informática: “que se practica una pericial informática al pen drive para determinar la cronología en que se fueron obteniendo las copias de la totalidad de los exámenes y si el mismo registra datos dados de baja”. Hizo reserva del caso federal.

3º) Presentación del Dr. Marcelo Herrera

Castellanos:

Interpuso el presente recurso contra el dictamen del Tribunal Evaluador “por contener una manifiesta arbitrariedad”, y solicitó que “se le de la puntuación adecuada al examen realizado, la cual debería superar ampliamente los cuarenta puntos”.

La arbitrariedad invocada se manifestaría, a juicio del impugnante, “en el hecho de que, al analizar el examen, [el Jurado] se limita a hacer una breve síntesis del mismo y a colocar determinados calificativos (escueto, fundamentación incompleta y genérica, deficiente, etc.) sin expresar la razón o la causa de esas consideraciones. En este sentido, agregó que de la lectura de su devolución “se puede inferir que se han utilizado las vías procesales correctas... se analizaron adecuadamente los hechos y la aplicación del derecho de fondo, se agregó doctrina y jurisprudencia”.

Asimismo, dejó constancia de que el día 11 de octubre de 2016 solicitó copia de su examen por correo electrónico, lo cual no habría ocurrido hasta el momento. Como medidas de prueba solicitó copia certificada de su examen, con sus firmas; se preserve el pen drive conde se guardaron todos los exámenes y oportunamente se


ALEJANDRO SABELLI
SECRETARIO LETRADO
DEFENSA GENERAL DE LA NACION

USO OFICIAL

lo someta a prueba informática pertinente; la compulsa de su examen con los de los que participaron en esa jurisdicción, sobre todo los que obtuvieron mayor puntaje que el suyo.

4º) Presentación del Dr. José Agustín Pérez:

En una presentación ligeramente informal, en la que no se invoca ninguna de las causales previstas reglamentariamente para sustentar la impugnación, el postulante se pregunta (o pregunta a este Jurado) si “planteó algo incorrecto, o si sus teorías prácticas como abogado son equivocadas”, y agregó: “está claro que no hice menciones de alguna jurisprudencia o caso como ser el de ‘Arriola’, pero no me pareció necesario instruirle al juez siendo que el caso está más que claro, actuó mal la policía, y hacerle mención de los artículos y leyes que amparaban a mi representados me parecía suficiente” (sic).

En cuanto al caso no penal refirió textualmente: “en cuanto al planteo de fondo para mi criterio está fundamentado y sobre todo encausado para que se cumpla, en cuestiones a los derechos que agravia por la obra social, individualice el derecho afectado y argumente con un marco legal, mi pregunta sería con el mayor de los respetos que se merecen nuevamente estoy equivocado”.

Tratamiento de la impugnación del Dr. Alberto

Manuel López Vallejo:

En primer lugar, se hace saber que el uso del condicional simple (potencial) como tiempo verbal en el dictamen de evaluación refiere a la actuación que desarrollarían los distintos postulantes en la hipótesis de trabajo planteada, pero de ningún modo se tuvo la intención de denotar que los planteos fueran dudosos o poco claros, aunque se asume la responsabilidad por el posible error de interpretación en que se incurrió.

Aclarado ello, se pasará a contestar los agravios articulados. En ese sentido, habrá de señalarse que el desorden advertido refiere a que se comenzó por atacar la calificación legal de los hechos atribuidos a su defendido y la inconstitucionalidad de la figura propuesta; en subsidio, la extinción de la acción por prescripción. Con posterioridad planteó la nulidad del allanamiento y, por último, los pedidos liberatorios. El hecho de que la consigna no requiriera la presentación formal de un recurso de apelación no implica que no se tuviera que respetar el orden de los planteos, los que debieron comenzar por los planteos nulificantes que se advirtieran para luego pasar a la cuestión de fondo (calificación legal). Tampoco se advierte contradicción entre lo señalado y la observación de que la redacción fuera correcta ya que, además de no ser cuestiones excluyentes, lo primero fue consignado en relación con el caso penal y lo segundo con el caso no penal.



Año 2016 - Bicentenario de la Declaración de
la Independencia Nacional

Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

Por otro lado, no encuentra este Jurado sustento a la crítica referida a que se omitió “considerar la correcta interpretación que realizó sobre la errónea aplicación del art. 5, inc. c, de la ley 23.737... cuando ello fue valorado positivamente respecto del postulante Dory” toda vez que de la lectura del dictamen de este último postulante surge, sobre el punto, que “cuestionó la calificación legal” y, en el del impugnante, que cuestionó “que no se había probado el traslado de la sustancia. Luego plantea que la droga era para consumo personal de su asistido y planteó la inconstitucionalidad...”. Si bien, en lo sustancial, refieren a lo mismo, estaría más detallado en el caso del impugnante, por lo que no se entiende el cuestionamiento.

Que las argumentaciones sobre la nulidad del allanamiento, del pedido excarcelatorio y del arresto domiciliario fueran calificadas como abstractas responde a la falta de vinculación de aquellos planteos con las circunstancias fácticas que el caso ofrecía. La cita de jurisprudencia, además de no lograr “con rigor” el sustento necesario, como sostuvo el impugnante (la cita de “Delgadillo Pozo”, por ejemplo, en la que se concedió el arresto a una madre de niños mayores de cinco años, no se ajusta a las circunstancias del caso: padre con tres hijos), no subsana la falencia indicada.

Asimismo, se destaca que el pedido de extinción de la acción por prescripción responde a una lógica distinta al de su insubsistencia, por lo que éste no está “ínsito” en aquél.

En cuanto al caso no penal, el postulante refiere que debió valorarse positivamente el hecho de haber individualizado al afectado como persona en situación de vulnerabilidad, como se le destacó al postulante Dory, pero lo cierto es que la única alusión dicha situación fue para pedir el beneficio de litigar sin gastos “atento a los bajos ingresos”, sin siquiera mencionar la palabra “vulnerabilidad”, lo que dista de la comparación pretendida. Tampoco asiste razón al impugnante en cuanto que no se valoró la invocación de la ley de amparo, ni se advierte que haya planteado inconstitucionalidad alguna como afirma en su presentación. Ello no obstante, de una nueva revisión integral de su examen, con especial atención al grado de desarrollo de los planteos introducidos en relación con el caso no penal, autorizan la concesión de un puntaje mínimo suficiente para tener la evaluación por aprobada, asignando dieciséis (16) puntos a este caso.

**Tratamiento de la impugnación del Dr. Ricardo
Alfonso Monti Herrera:**

La impugnación traída a estudio, se adelanta, no habrá de prosperar. En primer lugar, se advierte que el dictamen de evaluación correspondiente al impugnante contiene los fundamentos necesarios para justificar la calificación asignada y, por el contrario, la presentación recursiva carece la virtualidad que pretende, en tanto se

ALEJANDRO SABELLA
SECRETARIO GENERAL DE LA NACION

USO OFICIAL

sustenta en apreciaciones subjetivas en cuanto a la ponderación que merecieron los distintos planteos efectuados en su examen, sin apoyatura en una consideración integral de las diversas evaluaciones que demuestre la concurrencia del supuesto trato desigual o algún otro vicio que conlleve la modificación del puntaje requerida. En tal sentido, cabe poner de resalto que para la fundamentación del primer caso, que tenía un límite de cuatro carillas, se utilizó tan sólo una y media, y para el segundo, cuyo límite estaba estipulado en dos carillas, no se cubrió el total de la primera. En la misma línea, que la nulidad del allanamiento planteada luzca escueta no requiere mayores explicaciones. No sólo no se analizaron los requisitos de procedencia de un allanamiento sin orden judicial, previstos por el art. 227 CPPN, sino que se invocó, en su lugar, el art. 230 bis, y que no mediaron “indicios vehementes de culpabilidad ni urgencia”. No se citó ningún precedente sobre la materia, sólo mencionó, en punto a la regla de exclusión probatoria, los precedentes “Montenegro” (un caso sobre apremios ilegales) y “Fiorentino” (un allanamiento nocturno sin orden judicial en la que se cuestionó la validez del consentimiento).

Su fundamentación “relativa a que el testimonio obtenido en la vivienda no constituye prueba autónoma” no fue valorada probablemente porque del caso no surge que se haya obtenido ninguna declaración durante el allanamiento, por lo que debió responder a una mala interpretación de su lectura.

La inconstitucionalidad de la figura de tenencia para consumo fue sustentada únicamente en la cita del fallo “Arriola” y una incorrecta (por incompleta) conclusión que extrae de aquel: “la falta de lesividad”, sin el menor análisis que el tema permite desarrollar. No es dable soslayar que se trata de un examen de carácter técnico en el que los postulantes deben exponer del modo más acabado, ordenado y fundado todas aquellas cuestiones que hagan a la defensa del interés que el caso plantea.

Por último, igualmente incorrecta resulta la inferencia que realiza en cuanto a la falta de mérito en que habría incurrido este Tribunal con respecto a distintos planteos efectuados en su examen. Nótese que la devolución contenida en cada caso –para los distintos postulantes– no es una pormenorizada enumeración de todos aquellos planteos que efectivamente realizaron con detalle minuciosos de las valoraciones positivas y negativas de cada uno de ellos. Por el contrario, se trata de una prieta síntesis que pretende reflejar una justificación razonable de la calificación finalmente otorgada. Una generalización posible permite afirmar que en los casos de calificación que no alcanzan el mínimo de aprobación requerido se destaquen mayormente los aspectos insuficientes del examen y, en el otro extremo, se pongan de resalto los planteos fundamentados con solvencia, no obstante la indicación de alguna cuestión en particular cuya insuficiencia admita la disminución del puntaje máximo previsto. En conclusión, encontrándose el postulante dentro del primer caso descripto, no resulta improbable que no se describiera algún planteo de los



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

efectuados, lo cual no implica que no se los hubiera tenido en cuenta a la hora de establecer la calificación definitiva.

En cuanto al caso no penal, se advierte que no se justificó la pertinencia de la vía más allá de los términos empleados por el propio art. 43, C.N., ni la legitimación activa ni pasiva, no se demandó subsidiariamente al Estado, no se solicitó medida cautelar alguna ni el beneficio de litigar sin gastos, en definitiva, como se dijo oportunamente, “la respuesta, en general, resulta escueta”, y la presentación no conmueve el temperamento adoptado, por lo que también será desestimado.

En relación con las medidas probatorias solicitadas, toda vez que no se advierte –ni expuso el impugnante– cuál es su finalidad o la pertinencia para el resguardo de sus intereses, no se hará lugar a su petición. A mayor abundamiento, se hace saber que, de los exámenes aprobados, según la cronología en que fueron “levantados” en el pen drive, sólo uno tiene un horario anterior al del quejoso, el del postulante “Marlin”, y la diferencia es de tan sólo cuatro minutos.

**Tratamiento de la impugnación del Dr. Marcelo
Herrera Castellanos:**

De modo similar al tratamiento de la impugnación anterior, se anticipa que la presente tampoco habrá de prosperar. En efecto, la impugnación traída a estudio, al igual que la evaluación realizada, carecen de los fundamentos mínimos suficientes para sustentar la vía pretendida –el primero–, y para alcanzar el mínimo de aprobación, el segundo. En este último caso, se ha limitado a enumerar algunos de los planteos posibles, sin vinculación a los hechos del caso y sin el menor desarrollo argumental o sustento normativo, doctrinal o jurisprudencial.

Mismas apreciaciones que en el tratamiento de la impugnación que antecede merecen las medidas de prueba solicitadas en este supuesto, por lo que también habrán de ser rechazadas. Por último, se hace saber que no existe registro en la Secretaría de Concursos de la solicitud de su examen; por el contrario, la presente impugnación fue recibida a las 0:11 hs. del día 13 de octubre del corriente año, y su examen, que allí reclama, fue remitido por esa misma vía a las 10:25 hs. del mismo día, es decir, todavía dentro del plazo para impugnar.

**Tratamiento de la impugnación del Dr. José Agustín
Pérez:**

Como ya se dijo más arriba, el hecho de que no se requiriera la presentación formal de un escrito no implicaba relajar la fundamentación y el sustento –tanto normativo, como doctrinal o jurisprudencial– de los planteos que cada

postulante advirtiera. Ello tuvo como único objetivo compensar la dificultad inherente a la limitación en la extensión prevista para cada caso. Ello, sumado a que se trata de un examen de carácter técnico en el que los postulantes deben exponer del modo más acabado, ordenado y fundado todas aquellas cuestiones que hagan a la defensa del interés que el caso plantea, permiten inferir que la escasa fundamentación, sin una vinculación coherente con las circunstancias fácticas del caso, y la superficialidad con que fueron tratados los planteos que el postulante efectuó, determinan la calificación establecida, la que, por cierto, no fue adecuadamente cuestionada en los términos reglamentarios.

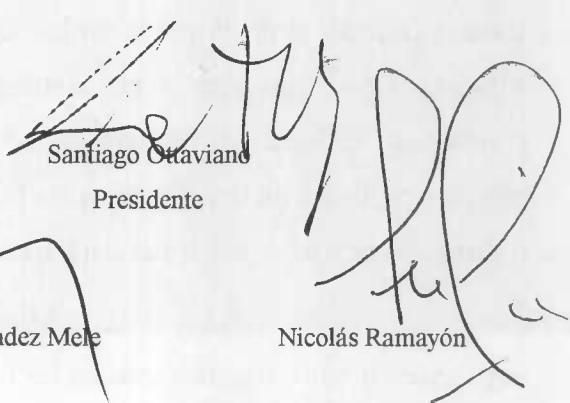
Por todo lo manifestado, el Tribunal Examinador

RESUELVE:

I. HACER LUGAR PARCIALMENTE a la impugnación formulada por el Dr. Alberto Manuel LÓPEZ VALLEJO, asignándose la calificación de dieciséis (16) puntos al caso no penal, debiendo adecuarse, en consecuencia, el correspondiente orden de mérito.

II. NO HACER LUGAR a las impugnaciones formuladas por los Dres. Ricardo Alfonso MONTI HERRERA, Marcelo HERRERA CASTELLANOS y José Agustín PÉREZ

Regístrese y notifíquese conforme a la pauta reglamentaria.




Santiago Ottaviano

Presidente



Marta M. Soledad Fernández Mele

Nicolás Ramayón



ALEJANDRO SABELLI
SECRETARIO LETRADO
DEFENSORIA GENERAL DE LA NACION